



## Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas

### ACÓRDÃO N. 15/2020

RECURSO CRIMINAL No 23-19.2017.6.04.0037 – CLASSE 31 – 37a ZONA ELEITORAL – MANAUS

Relator: Desembargador Marco Antonio Pinto da Costa

Recorrente : Marcelo Soares de Oliveira

Advogados: Kleibianno Teles de Souza – OAB/AM n. 7.098 e Orley de Andrade Gerônimo – OAB/AM n. 9.130

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

RECURSO CRIMINAL. DIVULGAÇÃO DE PESQUISA ELEITORAL FRAUDULENTA. ART. 33, § 4º, DA LEI No 9.504/97. AUSÊNCIA DE TIPICIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A simples divulgação de pesquisa eleitoral sem registro na Justiça Eleitoral não constitui o crime de divulgação de pesquisa eleitoral fraudulenta, previsto no artigo 33, § 4º, da Lei no 9.504/97, devendo estar comprovada a adulteração das informações divulgadas.

2. Recurso conhecido e provido.

ACORDAM os membros do Tribunal Regional Eleitoral, por maioria, em dissonância com o parecer ministerial, pelo CONHECIMENTO E PROVIMENTO do recurso para absolver o recorrente Marcelo Soares de Oliveira, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos desembargadores Jorge Manoel Lopes Lins, Víctor André Liuzzi Gomes, Giselle Falcone Medina Pascarelli Lopes e Luís Felipe Avelino Medina. Vencida a Desembargadora Ana Paula Serizawa Silva Podedworny que divergiu votando em harmonia com o parecer ministerial, pelo desprovimento do recurso.

Manaus, 12 de maio de 2020.

Desembargador ARISTÓTELES LIMA THURY  
Presidente



## Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas

Desembargador MARCO ANTONIO PINTO DA COSTA

Relator

Doutor RAFAEL DA SILVA ROCHA

Procurador Regional Eleitoral



## Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas

### RELATÓRIO

Cuida-se de recurso criminal interposto por MARCELO SOARES DE OLIVEIRA contra sentença da MM Juíza Eleitoral da 37ª. Zona Eleitoral, nesta capital, que julgou procedente a ação penal proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, condenando o Recorrente à pena restritiva de direitos consistente em prestação de serviços comunitários, pelo prazo de 4 (quatro) meses, à instituição Lar Batista Jannel Doyle, pela prática do crime de divulgação de pesquisa eleitoral fraudulenta, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei n. 9.504/97.

Aduz o recorrente (1) a ausência de tipicidade da conduta, (2) a ausência de dano grave à coligação partidária supostamente prejudicada e (3) a ausência de proporcionalidade na aplicação da pena base, requerendo, ao final, a sua absolvição e, alternativamente, a substituição da pena de prestação de serviço à comunidade por multa ou entrega de cestas básicas.

Em contrarrazões, o órgão ministerial de primeira instância pugna pela confirmação integral da sentença recorrida.

O i. Procurador Regional Eleitoral opina pelo conhecimento e desprovimento do recurso, mantendo-se incólume a sentença recorrida.

É o relatório.

### VOTO

Em primeiro lugar, cumpre esclarecer que o ilícito de divulgação de pesquisa eleitoral sem o prévio registro na Justiça Eleitoral, constante do artigo 33, § 3º, da Lei n. 9.504/97, não se confunde com o delito de divulgação de pesquisa fraudulenta, previsto no § 4º. do mesmo dispositivo legal, uma vez que este constitui um crime a ser apurado mediante ação penal, como ocorreu na hipótese dos autos, e aquele constitui um ilícito de natureza cível-eleitoral, punível através de representação, como ocorreu com o recorrente nos autos da Rp 51-21.2016.6.04.0037.

O que se busca neste caderno processual é verificar a prática do crime de divulgação de



## Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas

pesquisa fraudulenta, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei n. 9.504/97<sup>1</sup>.

Em segundo lugar, fraudar significa alterar a verdade.

Portanto, para apurar a fraude na divulgação de pesquisa eleitoral faz-se necessário comparar os dados daquilo que foi divulgado com os dados da pesquisa eleitoral.

É dizer, no caso, a fraude somente é possível em pesquisa devidamente registrada, uma vez que o registro é o atestado de que os dados da pesquisa são verdadeiros, pois foram coletados com observância das normas prescritas pela Justiça Eleitoral.

Fraudar pesquisa eleitoral não registrada na Justiça Eleitoral não constitui crime, uma vez que não há como dizer se os dados, de fato, constantes na pesquisa são verdadeiros.

Na hipótese dos autos, a pesquisa eleitoral em questão não foi registrada, razão pela qual, como dito, o recorrente foi punido com multa na competente representação, pela divulgação de pesquisa eleitoral não registrada.

Com razão, portanto, o recorrente quanto à ausência de tipicidade da conduta.

O Ministério Público Eleitoral cita José Jairo Gomes no sentido de que “pode ocorrer de a pesquisa, em si mesma, ser mendaz, falsa, inventada, fictícia”. Mas como averiguar se uma pesquisa eleitoral é falsa ou inventada? Apenas se for verificado se os dados nela constantes correspondem à realidade através da observância das normas previstas para a realização de pesquisa eleitoral, o que se atesta pelo deferimento do registro da pesquisa nesta Justiça Eleitoral. Se não há essa verificação, não há como imputar uma pesquisa como falsa ou fictícia.

O simples fato de a pesquisa não ter sido registrada não quer dizer que ela é falsa, quer dizer apenas que não observou o requisito extrínseco de validade. A falsidade aqui considerada, para fins de tipificação do crime previsto no artigo 33, § 4º, da Lei n. 9.504/97,

---

<sup>1</sup> Lei no 9.504/97: Art. 33. [...] [...] § 4º. A divulgação de pesquisa fraudulenta constitui crime, punível com detenção de seis meses a um ano e multa no valor de cinquenta mil a cem mil Ufirs.



## Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas

diz respeito ao requisito intrínseco da veracidade do conteúdo da pesquisa eleitoral.

O próprio José Jairo Gomes, na obra citada no parecer ministerial, adverte que a ausência de registro da pesquisa “consiste apenas no descumprimento do dever de registrar”<sup>2</sup>.

Da mesma forma, decidiu o Tribunal Superior Eleitoral que “[...] o crime de pesquisa eleitoral fraudulenta não se confunde com a mera pesquisa sem registro, devendo estar comprovado o caráter adulterado das informações divulgadas” (RESPE 79324/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, DJE de 2.8.2017).

Pelo exposto, voto, em desacordo com o parecer ministerial, pelo conhecimento e provimento do recurso, para, reformando a sentença a quo, absolver o recorrente MARCELO SOARES DE OLIVEIRA, nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal<sup>3</sup>, uma vez que a simples divulgação de pesquisa eleitoral sem registro na Justiça Eleitoral não constitui o crime previsto no artigo 33, § 4º, da Lei no 9.504/97.

É como voto. Transitada em julgado, baixem os autos ao juízo de origem.

Manaus, 12 de maio de 2020.

**Desembargador Marco Antonio Pinto da Costa**

Relator

---

<sup>2</sup> Direito eleitoral. 4a ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 286.

<sup>3</sup> CPP:

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: [...] III – não constituir o fato infração penal;



## Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas

**Processo nº 23-19.2017.6.04.0037**

Natureza: Recurso Criminal

Recorrente: Marcelo Soares de Oliveira

Advogados: Orley de Andrade Gerônimo – OAB/AM nº 9130

Kleibianno Teles de Souza – OAB/AM nº 7098

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

SADP: 12.877/2017

### VOTO-VISTA

Senhor Presidente,

O recorrente foi denunciado pela prática da conduta tipificada pelo art. 33, §4º, da Lei das Eleições (Lei 9.095/97), *in verbis*:

“Art. 33, § 4º A divulgação de pesquisa fraudulenta constitui crime, punível com detenção de seis meses a um ano e multa no valor de cinquenta mil a cem mil UFIR.”

A pesquisa eleitoral, para ser considerada confiável, deve obedecer a diversos requisitos estatuídos pelo caput do artigo supramencionado, como sistemas de controle/fiscalização dos dados coletados, plano amostral, delimitação da área geográfica, critérios de ponderação, entre outros.

Dessa forma, a *contrario sensu*, deve ser tida como fraudulenta toda e qualquer pesquisa que não observa os mencionados requisitos, dada a ausência de confiabilidade dos resultados apresentados e, principalmente, do potencial lesivo à lisura e ao equilíbrio das eleições.

Vale ressaltar, inclusive, que até mesmo a pesquisa regularmente registrada na Justiça Eleitoral pode ser fraudulenta, bastando que os dados metodológicos informados no momento do registro não correspondam à realidade.

Nesse sentido, inclusive, discorre José Jairo Gomes:

“Já a elementar “**pesquisa fraudulenta**” denota pesquisa aparentemente realizada com observância dos critérios técnico-científicos apropriados, com feição de verdadeira, mas que,

SADP 12877/2017



## Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas

**na realidade, é falsa, inventada, fictícia.** Com ela se pretende confundir ou ludibriar o cidadão, mormente com vistas a influenciar o sentido de seu voto.

A pesquisa fraudulenta pode ser total ou parcialmente falsa. No primeiro caso, é ela inteiramente inventada – trata-se de uma peça fictícia. No segundo, alguns de seus dados são verdadeiros.

Frise-se que a incriminação legal incide na divulgação de pesquisa fraudulenta. Portanto, não é crime a “criação” de uma tal peça, mas sim sua divulgação, seu uso público, pois isso implica o exercício de indevida influência no processo eleitoral.

No âmbito da justiça eleitoral, a legislação exige que a pesquisa, para ser considerada apta à divulgação, deve cumprir diversos requisitos estatuídos no caput do dispositivo legal supracitado, dentre os quais destacam-se a metodologia adotada, plano amostral, sistema de conferência e fiscalização, entre outros.

Nesse passo, a divulgação de qualquer pesquisa de intenção de voto que não satisfaz as exigências normativas se mostra fraudulenta, porquanto não irá espelhar, com segurança, a vontade popular”.

Como se observa, o tipo penal não exige a preexistência de pesquisa idônea, isso porque a conduta punível é a divulgação de dados fictícios, sem observância dos critérios estatísticos mínimos.

Além disso, com a devida vênia ao i. Relator, o precedente citado em seu voto se refere à divulgação de mera enquete, conduta atípica que não confunde com o caso em debate.

No caso em tela, como bem destacou o Ministério Público, o recorrente **divulgou** em diversos grupos de WhatsApp pesquisa de votos inexistente para o Governo do Estado do Amazonas durante as Eleições Suplementares de 2017, inclusive com percentuais, **chegando a atribuir, falsamente, sua autoria ao IBOPE.**

Como restou apurado durante a instrução, inclusive por confissão do próprio recorrente, os dados apresentados eram inverídicos e desprovidos de qualquer critério metodológico, elementares que materializam o objeto material “*pesquisa fraudulenta*”.

Portanto, comprovadas a autoria e materialidade, não há reparos a serem feitos na decisão vergastada quanto à procedência da pretensão punitiva.

No que tange à dosimetria, o réu foi condenado a uma pena de **prestação de serviços à comunidade pelo prazo de 4 (quatro) meses**, ou seja, inferior à pena mínima prevista para o tipo penal, que é de 6 (seis) meses, mesmo sem a incidência de qualquer causa de diminuição de pena.



## Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas

Sendo assim, por se tratar de recurso exclusivo da defesa, qualquer alteração na dosimetria nesta instância revisora implicaria em violação do princípio da *non reformatio in pejus*.

Por fim, não assiste direito ao recorrente em alterar a natureza da pena substituta, pois cabe exclusivamente ao órgão julgador definir a sanção que julgar mais conveniente ao caso concreto.

Pelo exposto, com a devida vênia ao i. Relator e em consonância com o Ministério Público, voto pelo **DESPROVIMENTO** do recurso.

É como voto.

Manaus, 13 de maio de 2020.

**Juíza Federal ANA PAULA SERIZAWA SILVA PODEDWORNÝ**

Relatora